



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

SC-0079-2021

ASUNTO : SENTENCIA DE SEGUNDO GRADO - CIVIL
PROCESO : VERBAL – CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL
DEMANDANTE : FAISURY MARÍN GRANADA
DEMANDADOS : CARLOS JAVIER TORRES SÁNCHEZ
PROCEDENCIA : JUZGADO 2º CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA. RDA.
RADICACIÓN : 6001-31-03-002-2019-00191-01
TEMAS : LIQUIDACIÓN SOCIEDAD CONYUGAL– OBJETO ILÍCITO - NULIDAD
MG. SUSTANCIADOR : DUBERNEY GRISALES HERRERA
APROBADA EN SESIÓN : 560 DE 19-11-2021

VEINTIDÓS (22) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La apelación de la parte demandante, contra el fallo emitido el día **08-10-2020** (Expediente recibido el día 19-11-2020), que terminó la primera instancia, conforme a las explicaciones siguientes.

2. LA SÍNTESIS DE LA DEMANDA

2.1. LOS HECHOS RELEVANTES. Las partes fueron cónyuges y previo a liquidar la sociedad conyugal creada, pactaron que sobre el inmueble No.290-151732, adquirido por el demandado, este pagaría las cuotas pendientes de un crédito hasta el 10-05-2018; que la señora lo vendería y cancelaría el gravamen; sin embargo, para esta fecha aquel se atrasó en los pagos y obstruyó el negocio

celebrado por la demandante; además, estaba embargado y secuestrado por cuenta de esa obligación.

Como consecuencia, se generaron múltiples perjuicios patrimoniales a la señora Marín Granada. Con posterioridad, y por recomendación del demandado Torres, se liquidó la citada sociedad en cero, según escritura pública No.6782 del 03-10-2018, en la Notaría 5ª de Pereira, Rda. (Carpeta 1ª, cuaderno principal, documento No.01, folios 6 y ss).

2.2. LAS PRETENSIONES. **(i)** Declarar que el demandado incumplió el acuerdo previo suscrito con la demandada; **(ii)** Ordenar al demandado cumplir el contrato (Carpeta 1ª, cuaderno principal, documento No.01, folio 55) y pagar: (a) \$156.000.000 como saldo debido a la demandante, al 11-05-2018; (b) \$55.692.000 como intereses moratorios; y, (c) Los intereses moratorios desde el 11-07-2019 hasta el pago total del capital; y, **(iii)**, Condenar en costas (Carpeta 1ª, cuaderno principal, documento No.01, folios 5 y 6).

3. LA DEFENSA DEL DEMANDADO

CARLOS JAVIER TORRES SÁNCHEZ. Respondió los hechos, desconoció la mayoría, aceptó los cinco primeros, parcialmente otros y dijo no ser ciertos los Nos.7º y 8º. Se opuso a las pretensiones y excepcionó: **(i)** Inexistencia de la relación contractual; y, **(ii)** La genérica (Sic) (Carpeta 1ª, cuaderno principal, documento No.01, folios 70 ss).

4. LA SÍNTESIS DEL FALLO APELADO

En la resolutoria se dispuso: **(i)** Denegar las pretensiones; y, **(ii)** Condenar en costas a la demandante. Encontró que fallaba el supuesto material de la pretensión de cumplimiento, consistente en contrato válido, dado que el

convenido no formalizaba la liquidación, por contravenir los Decretos No.902 de 1998 (Sic) y 2272 de 1989, y como tiene carácter preliminar de la distribución de la sociedad conyugal, perdió toda su eficacia cuando se liquidó la referida sociedad con la escritura pública No.6782 de 2018, según la *STC-98437-2016* (Sic) [Carpeta 1ª, cuaderno principal, documento No.14, tiempo 00:00:30 a 00:08:36].

5. EL RESUMEN DE LA APELACIÓN

5.1. LOS REPAROS DEL DEMANDANTE. **(i)** El contrato solo benefició al demandado, quien abusó de su derecho y de la confianza de la demandante; **(ii)** La actora atendió sus obligaciones; **(iii)** La parte que se aprovecha con engaños, en detrimento de su contraparte como es el caso, debe sancionarse; **(iv)** En el interrogatorio de parte el demandado confesó su displicencia defensiva en el proceso hipotecario donde se persiguió el bien asignado a la señora Marín G., eso vislumbra su mala fe; **(v)** La “realidad fáctica” es que los bienes sociales siguen en el patrimonio del señor Torres S., a pesar de que la escritura de liquidación fue en ceros (Carpeta 1ª, cuaderno principal, documento No.16).

5.2. LA SUSTENTACIÓN. Conforme al Decreto Presidencial No.806 de 2020, se surtió el traslado, el recurrente presentó un escrito con tal finalidad (Carpeta 2a instancia, documento N.09) y sobre esa motivación se estudiará la alzada a continuación.

6. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

6.1. LOS PRESUPUESTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESAL. La ciencia procesal

mayoritaria¹ en Colombia los entiende como los presupuestos procesales. Otro sector²⁻³ opta por la denominación de este epígrafe, habida cuenta de que se acompaña mejor a la sistemática procesal nacional. La demanda es idónea y las partes son aptas para intervenir. Ninguna causal de invalidación se aprecia, que afecten lo actuado.

6.2. EL PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER. ¿Se debe revocar, confirmar o modificar la sentencia desestimatoria del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, R., a voces de la apelación interpuesta por la demandante?

6.3. Los límites de la apelación. En esta instancia se definen por los temas propuestos en el recurso, que es patente aplicación del modelo dispositivo del proceso civil nacional (Arts. 320 y 328, CGP); se reconoce hoy como la *pretensión impugnativa*⁴, novedad de la nueva regulación procedimental del CGP, según la literatura especializada, entre ellos el doctor Forero S.⁵ El profesor Bejarano G.⁶, discrepa al entender que contraviene la tutela judicial efectiva, de igual parecer Quintero G.⁷, mas esta Magistratura disiente de esas opiniones, que son minoritarias.

De manera pacífica y consistente, prohija esta Colegiatura la mencionada

¹ DEVIS E., Hernando. El proceso civil, parte general, tomo III, volumen I, 7ª edición, Bogotá DC, Diké, 1990, p.266.

² LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p.781.

³ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo 2, ESAJU, 2020, 7ª edición, Bogotá, p.468.

⁴ ÁLVAREZ G., Marco A. Variaciones sobre el recurso de apelación en el CGP, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Código General del Proceso, Bogotá DC, editorial, Panamericana Formas e impresos, 2018, p.438-449.

⁵ FORERO S., Jorge. Actividad probatoria en segunda instancia, En: ICDP. Memorias del XXXIX Congreso de derecho procesal en Cali, Bogotá DC, editorial Universidad Libre, 2018, p.307-324.

⁶ BEJARANO G., Ramiro. Falencias dialécticas del CGP, En: ICDP. Memorial del Congreso XXXVIII en Cartagena, editorial Universidad Libre, Bogotá DC, 2017, p.639-663.

⁷ QUINTERO G., Armando A. El recurso de apelación en el nuevo CGP: un desatino para la justicia colombiana [En línea]. Universidad Santo Tomás, revista virtual: *via inveniendi et iudicandi*, julio-diciembre 2015 [Visitado el 2020-08-10]. Disponible en internet: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6132861.pdf>

restricción, por ejemplo, en fallos recientes: de esta misma Sala y de otra⁸. En la última sentencia mencionada, se prohijó lo argüido por la CSJ en 2017⁹, eso sí como criterio auxiliar, ya en decisiones posteriores y más recientes, la CSJ¹⁰ (2019 y 2021), en sede de casación reiteró la tesis de la referida pretensión. El profesor Parra B.¹¹, arguye en su obra (2021): *“Tiene como propósito esta barrera conjurar que la segunda instancia sea una reedición de la primera y se repita esta innecesariamente. Además, respeta los derechos de la contraparte, pues esta se atiene a la queja concreta.”*, en igual sentido Sanabria Santos¹² (2021).

Ahora, también son límites para la resolución del caso, el principio de congruencia como regla general (Art. 281, ibidem). Las excepciones, es decir, aquellos temas que son revisables de oficio son los asuntos de familia y agrarios (Art. 281, parágrafos 1º y 2º, ibidem), las excepciones declarables de oficio (Art. 282, ibidem), los presupuestos procesales¹³ y sustanciales¹⁴, las nulidades absolutas (Art. 2º, Ley 50 de 1936), las prestaciones mutuas (2021)¹⁵ y las costas procesales¹⁶, entre otros. Por último, debe considerarse que la competencia es panorámica cuando ambas partes recurren en lo que les fue desfavorable (Art.328, inciso 2º, CGP).

6.4. LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ASPECTO SUBJETIVO¹⁷). En múltiples decisiones se ha dicho que este estudio se hace de oficio¹⁸. Diferente es el

⁸ TS, Pereira, Civil-Familia. Sentencias del (i) 19-06-2020; MP: Grisales H., No.2019-00046-01 y (ii) 04-07-2018; MP: Saraza N., No.2011-00193-01, entre muchas.

⁹ CSJ. STC-9587-2017.

¹⁰ CSJ. SC-2351-2019 y SC-3148-2021.

¹¹ PARRA B., Jorge. Derecho procesal civil, 2ª edición puesta al día, Bogotá DC, Temis, 2021, p.403.

¹² SANABRIA S., Henry. Derecho procesal civil, Universidad Externado de Colombia, Bogotá DC, 2021, p.703 ss.

¹³ CSJ, SC-6795-2017. También sentencias: (i) 24-11-1993, MP: Romero S.; (ii) 06-06-2013, No.2008-01381-00, MP: Díaz R.

¹⁴ CSJ. SC-1182-2016, reiterada en la SC-16669-2016.

¹⁵ CSJ, Civil. Sentencia del 15-06-1995; MP: Romero S., No.4398 y SC-2217-2021.

¹⁶ LÓPEZ B., Hernán F. Procedimiento civil colombiano, parte general, 10ª edición, Dupré, 2016, p.1055.

¹⁷ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo I, teoría del proceso, 5ª edición, editorial ESAJU, Bogotá DC, 2019, p.110.

¹⁸ CSJ, Civil. Sentencias: (i) 14-03-2002, MP: Castillo R.; (ii) 23-04-2007, MP: Díaz R.; No.1999-00125-01; (iii) 13-10-2011, MP: Namén V., No.2002-00083-01; (iv) SC -1182-2016,

análisis de prosperidad de la súplica. En este evento se satisface en ambos extremos.

Expone con consistencia esta Sala que el examen técnico de este aspecto, impone definir la modalidad de la pretensión planteada en ejercicio del derecho de acción, para identificar quiénes son los habilitados, por nuestro sistema jurídico, para elevar el pedimento y, quiénes para resistirlo; es decir, fijada la especie de súplica se verifica la legitimación sustancial de los extremos procesales.

Con claridad la demanda se plantea en el escenario contractual, con una pretensión declarativa, el incumplimiento del acuerdo previo para la liquidación de la sociedad conyugal; y, una condenatoria, el pago de dos sumas de dinero.

Ningún pedimento reparatorio hay, se deduce así que el asunto es ajeno a la responsabilidad contractual propiamente dicha, como predica el profesor Tamayo J.¹⁹: “(...) solo se presenta cuando el acreedor reclama indemnización de perjuicios derivados del incumplimiento del contrato.”, fundado en razonar que: “El que paga lo que debe, no lo hace en virtud de la responsabilidad contractual, sino del cumplimiento del contrato. Y el que repara los daños causados por su incumplimiento de una obligación, incurre en responsabilidad contractual.”. Aquí se invoca otro de los remedios contractuales ante el incumplimiento del deudor: la ejecución forzosa que, junto a la resolución, integran el elenco de opciones legales.

Es decir, la pretensión es de *cumplimiento contractual específico* (No acción²⁰), con fuente en el artículo 1546, CC, que habilita al acreedor a su

reiterada en SC-16669-2016. (iv) TS. Pereira, Sala Civil – Familia. Sentencia del 29-03-2017; MP: Grisales H., No.2012-00101-01.

¹⁹ TAMAYO J., Javier. En: CÁRDENAS V., Hugo y REVECO U., Ricardo. Remedios contractuales, cláusulas, acciones y otros mecanismos de tutela del crédito, IARCE y Temis, Bogotá DC, 2021, p.XV del prólogo.

²⁰ En la dogmática procesalista está esclarecido que la acción no se clasifica, sí la pretensión. (1) ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo I, ESAJU, 2019, 5ª edición, Bogotá, p.107. También: (2) LÓPEZ B., Hernán F. Código General del

arbitrio²¹, para elegir la resolución o el cumplimiento (Ejecución forzada), así enseña la CSJ²² y la doctrina nacional²³ (2021).

El buen suceso de estas súplicas está condicionado a la demostración de los siguientes presupuestos estructurales, decantados en la jurisprudencia nacional²⁴: **(i)** Negocio jurídico bilateral válido; **(ii)** Cumplimiento de las prestaciones del demandante (2018)²⁵, es decir, que pueda calificarse como cumplidor de los deberes impuestos por la convención o cuando menos se haya allanado a acatarlos en la forma y tiempo debidos; más, **(iii)** Incumplimiento grave²⁶ del demandado, sea total o parcial, de sus compromisos contractuales.

El fallo revisado coligió que el negocio, fuente de las obligaciones pedidas, era de los llamados preparatorios y el prometido consistía en liquidar la sociedad conyugal, cuya celebración se materializó en la escritura pública No.6782 de 2018 en la Notaría 5ª de Pereira, Rda., perdió eficacia el primer pacto, por ende, carente de idoneidad para apoyar las reclamaciones de la demandante, sin embargo, esta Sala es de otro parecer.

En efecto, no comprende esta Magistratura que se trate de un convenio preliminar o preparatorio, dado que por esencia de esta figura se requiere que contenga un plazo o condición, debidamente determinados, para la concreción del acuerdo prometido, así exige perentoriamente el artículo 1611-

Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p.323; **(3)** RICO P., Luis A. Teoría general del proceso, 3ª edición, Leyer SA, Bogotá DC, 2013, p.263.

²¹ QUIROZ G., Marcos. Aspectos procesales del incumplimiento contractual, memorias del XXXIX Congreso de derecho procesal, 2018, Cali, ICDP, p.429 ss.

²² CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencias: **(1)** SC-11287-2016; **(2)** 04-09-2000, MP: Ramírez G. No 5420.

²³ CÁRDENAS V., Hugo y REVECO U., Ricardo. Remedios contractuales, cláusulas, acciones y otros mecanismos de tutela del crédito, IARCE y Temis, Bogotá DC, 2021, p.317.

²⁴ CSJ, Civil. Sentencias: **(1)** 05-11-1979, MP: Ospina B.; **(2)** 27-01-1981, MP: Murcia B.; **(3)** 16-05-2002, No.6877; **(4)** 08-12-2009, MP: Solarte R., No.1996-09616-01; **(5)** 14-12-2010, MP: Solarte R., No.2002-08463-01; **(6)** SC-038-2015.

²⁵ CSJ. SC-1209-2018.

²⁶ CSJ, Civil. Fallos: **(1)** 11-09-984, MP: Murcia B.; **(2)** 18-12-2009, MP: Solarte R., No.1996-09616-01.

3º, CC, y acoge la doctrina probable de la CSJ²⁷, amén de reunir también las exigencias genéricas del artículo 1502, CC, de toda obligación (No 1511 porque es una remisión errada del Estatuto). Y, al leer en su integridad el clausulado del documento aportado (Carpeta 1ª, cuaderno principal, documento No.01, folios 10 ss), fácil es inferir que ninguna en esos términos hace.

Del tenor literal de sus enunciados bien puede apreciarse, sin mayores ejercicios interpretativos, que está redactado en tiempo presente y no futuro; y, cabe señalar que la mera titulación del documento en manera alguna puede tener aptitud bastante como para desvirtuar el contenido mismo de lo pactado; ha de estarse más a lo material que a lo nominal. Incluso, la misma demandante, parte en el contrato, no comprendió que fuera una promesa o acuerdo previo, sino la liquidación misma y la tomó como apoyo de su reclamación.

Ahora, el referido negocio está afectado de nulidad absoluta por objeto ilícito, sea comprendido como preliminar o el liquidatorio la sociedad conyugal.

Se explica, el objeto jurídico²⁸, elemento intrínseco de todo acto de esta naturaleza (Art.1502, CC), se define como²⁹: *“(...) el conjunto de efectos perseguidos por la voluntad, los cuales pueden comprender la creación, modificación o extinción de una relación jurídica.”*, son los efectos pretendidos por las partes; prescribe el artículo 1517, CC: *“Toda declaración de voluntad, debe tener por objeto una o más cosas, que se trata de dar, hacer o no hacer. (...)”* y el canon 1518, párrafo 3º, ibidem, estipula que si el objeto es un hecho es necesario que sea física y moralmente posible; las reglas siguientes regulan el objeto ilícito, entendido no de forma material, sino como conducta³⁰, para disponer que debe ser lícita

²⁷ CSJ. SC-5690-2018.

²⁸ ORTIZ M., Álvaro. Manual de obligaciones, reimpresión 6ª edición, Temis, Bogotá DC, 2015, p.39.

²⁹ PAREDES H., Alonso. Ineficacia del acto jurídico, En: CASTRO DE C., Marcela (Coordinadora). Derecho de las obligaciones, Bogotá DC, Universidad de Los Andes y Temis, 2020, p.169.

³⁰ VALENCIA Z., Arturo. ORTIZ M., Álvaro. Derecho civil, parte general y personas, tomo I, 18ª edición, Temis, Bogotá DC, 2016, p.743.

y poder ser vinculante; ya calificado como lícito, posible, determinado o determinable y de índole patrimonial, se convierte en condición de validez³¹.

Por último, el artículo 1523, *ibidem*, consagra: “*Hay así mismo objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes.*”, y aquí las palabras del maestro Hinestrosa³², para ilustrar: “*Sería cómodo decir que ilícito es aquello que así declarado directamente en la norma o prohibido por ella, en cuanto sea imperativa. Empero, el sentido de la ilicitud es más amplio, en manera alguno circunscrito a un catálogo cerrado, esto es, una tipicidad legal rígida.*”, y del mismo parecer los connotados profesores de la materia Ospina F. y Ospina A.³³, al explicitar en su obra: “*Corresponde, por tanto, al juez determinar en cada caso discrecionalmente si en el acto sub judice se configura o no un objeto ilícito, sin que para ello tenga que fundarse en una expresa prohibición legal, porque se repite, nuestro ordenamiento positivo, conformándose a la doctrina moderna, rechazó el concepto racionalista del orden público legal e inmutable.*”.

Sin duda alguna, el cometido cardinal del “*Acuerdo previo para liquidación de la sociedad conyugal. Carlos Javier Torres Sánchez y Faisury Marín Granada*”, fue realizar una operación encaminada a determinar cuál era el patrimonio de la sociedad conyugal entre ellos habida y la distribución de esos bienes, a cada cónyuge, es decir, finiquitar los efectos económicos del matrimonio: liquidar aquella sociedad, pero en tal empeño desconocieron que la modificación de esa relación o situación jurídica (Sociedad conyugal), está limitada en nuestro sistema normativo a dos vías³⁴: la judicial (Art.523 ss, CGP) y la extrajudicial o administrativa, ante Notario (Decreto 902 de 1988, modificado por el Decreto 1729 de 1989; Ley 962 de 2005).

Las prescripciones normativas procesales son de orden público (Art.13, CGP), su desacato en sí mismo, mal puede pasar inadvertido porque el artículo 1518,

³¹ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones, concepto, estructura y vicisitudes, tomo I, 1ª edición, 2002, Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C., 2002, p.263.

³² HINESTROSA, Fernando. Ob. cit., p.271.

³³ OSPINA F., Guillermo y Eduardo Ospina A. Teoría general del contrato y de los demás actos o negocios jurídicos, 4ª edición, Temis SA, Santafé de Bogotá DC, 1994, p.451.

³⁴ PARRA B., Jorge. Derecho de familia, tomo I, 3ª edición, Bogotá DC, Temis, 2019, p.273.

inciso 3º, CC dispone: “Si el objeto es un hecho, es necesario que sea física y moralmente posible. Es **físicamente imposible** el que es contrario a la naturaleza, y moralmente imposible el prohibido por las leyes, o contrario a las buenas costumbres o **al orden público**.” (Resaltado de esta Sala); además, en el caso particular, escrutada la teleología normativa y los intereses implicados, con *sindéresis* se percibe su recta inteligencia: precaver eventuales situaciones en desmedro de los derechos económicos de terceros que deben convocarse al procedimiento respectivo, más cuando un activo de la masa social fue integrado por un establecimiento de comercio (Notarial: Art.3º-2º, Decreto 902 de 1988; judicial: art.523, CGP), incluso en salvaguarda de los mismos cónyuges.

Como se ha visto, la legitimación por activa y pasiva coincide con los dos (2) últimos supuestos estructurales de la súplica de ejecución específica o *in natura*³⁵, y se asientan sobre la existencia y validez del contrato invocado como fuente de las prestaciones desatendidas; así las cosas, aflora patente que ninguna autorización legal para tutelar derechos puede existir con base en un negocio afectado de nulidad absoluta; fracasa así el juicio de legitimación.

Por demás está relieves que en virtud del artículo 1742, *ibidem*, vigente hoy, el fallador está facultado para pronunciarse sobre las nulidades absolutas, a pesar de que las partes omitan su invocación expresa³⁶, como aquí acontece. Y, se estiman cumplidas las condiciones necesarias, en seguimiento de la doctrina judicial de la CSJ³⁷, ya adoptado por esta Colegiatura³⁸, enseña el órgano cúspide de la especialidad: “13. De otro lado, si bien la nulidad absoluta puede ser declarada, aun de oficio, por el juzgador, para tal propósito resulta indispensable que, conforme lo impone el artículo 1742 del Código Civil dicha nulidad «aparezca de manifiesto en el acto o contrato», puesto que de no ser así deberá no solo

³⁵ GARCÍA, V., Diego. Condición resolutoria tácita y responsabilidad del deudor: dos remedios complementarios y autónomos contra el incumplimiento, Universidad Externado de Colombia, Bogotá DC, 2014, p.141.

³⁶ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo 4, ESAJU, 2021, 3ª edición, Bogotá DC, p.290.

³⁷ CSJ. SC-5635-2018.

³⁸ TS, Pereira, Civil-Familia. Sentencias del 24-07-2019; MP: Grisales H., No.2015-00098-01.

alegarse por el interesado, sino también acreditarse debidamente.”. Concurren porque es notorio el objeto definido en el contrato y fue la base de los pedimentos, además, confluyen como partes enfrentadas los partícipes de ese negocio.

Siendo suficiente el raciocinio jurídico anotado para despachar la apelación, el examen de los reparos se contraerá a un ejercicio de refutación en respeto de la dialéctica connatural al proceso judicial.

6.5 LOS REPAROS. El escrito de sustentación insistió en la mala fe del señor Torres S., que el contrato liquidatorio fue preliminar y que la escritura pública en ceros, no corresponde a la realidad, pues el demandado se ha beneficiado del acuerdo, en desmedro de los derechos de la demandante; es él quien tiene la mayoría de bienes. Aduce que se vició la voluntad de la señora Marín Granada y enriquecimiento sin justa causa. Reclamó un examen “más a fondo de las pruebas”, mas no concretó cuál.

6.6. LA RESOLUCIÓN. Fracasan. Como atrás se disertara, la anulabilidad del contrato por ilicitud del objeto, da pábulo suficiente a la desestimación, pero para responder los reproches abonados se acomete el examen siguiente.

De entrada, esta Sala aprecia que los vicios de la voluntad y el enriquecimiento sin justa causa, son aspectos totalmente ajenos al planteamiento inicial hecho en la demanda, de tal manera que el quebranto del principio de congruencia (Art.281, CGP) reluce paladino y asaz para desechar esa argumentación así enfilada como defensa, habida cuenta de que lesiona con gravedad el derecho de defensa de la contraparte quien solo ahora se ve noticiada de la tesis esgrimida y desde luego, imposibilitada para replicar de alguna manera, con la plenitud de garantías procesales debidas.

Sobre la naturaleza preparatoria del convenio de marras, ya se resolvió con antelación de manera desfavorable, con los razonamientos del caso.

Solo atinó el recurrente a dar motivación a los reparos consistentes en ser el señor Torres Sánchez el único que recibió provecho económico y haberse comportado de mala fe al negociar; empero, con claridad se advierte que tales formulaciones resultan extrañas a las razones ofrecidas por la sentencia para desestimar los pedimentos, son incoherentes e inanes para socavarla. Por otra parte, con la misma afirmación se despacha en forma negativa la alusión al cumplimiento de las obligaciones de la demandante, puesto que no fue tema analizado en el veredicto, afincado sí en la ineficacia del contrato blandido en el litigio.

Restaría definir las restituciones mutuas (Art.1746, ibidem), que es otra de las salvedades a la pretensión impugnaticia, y para el efecto concreto del objeto ilícito dispone el artículo 1525, CC: *“No podrá repetirse lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas.”*, que ha interpretado de antaño, la autoridad de cierre en la especialidad civil, señalando: *“Es perfectamente explicable que si una persona a plena conciencia interviene en un acto contrario al ordenamiento jurídico, se le niegue toda acción y derecho, porque la ley no puede utilizarse para obtener ventajas que tienen como soporte la ilicitud.”*³⁹.

En reciente decisión (2019⁴⁰) la Alta Colegiatura memorada, refrendó ese alcance intelectual, al decir: *“Auscultado una vez más el punto de esta regla moral en las obligaciones, conocida desde los romanos, cabe puntualizar que la justicia debe denegar la protección cuando quien la exhorta ha actuado de una manera irregular, bien sea por simple descuido o culpa, o por dolo (nemo creditur turpitudinem suam allegans)⁴¹.”*, y luego concluyó para precisar la expresión a sabiendas, con el siguiente discernimiento:

De donde emana que quien de manera consciente, aunque sea con descuido, y no necesariamente con dolo, interviene de forma directa o indirecta, en la formación de un acto con objeto o causa ilícitos, debe negársele protección, o cuando menos las prestaciones que ejecutó o dio en tal cometido. Es evidente que la regla comentada (art. 1525 del C.C.), no exige en parte alguna dolo o intención

³⁹ CSJ, Civil. Sentencia del 22-01-1971, GJ No.2340, pág.50.

⁴⁰ CSJ. SC-4654-2019.

⁴¹ Citada en SC, 4 oct. 1982, CLXV, P. 215.

dañina, de manera que **basta el conocimiento objetivo de la situación**. Negrilla puesta a propósito por esta Sala.

En suma, infundadas las alegaciones impugnaticias y frustrado el estudio de las pretensiones de cumplimiento negocial por la invalidación del contrato, decae, por contera, la legitimación en ambos extremos y sobreviene la confirmación del fallo atacado, aunque por razones distintas.

6. LAS DECISIONES FINALES

Acordes con lo explicado antes se: **(i)** Confirmará la sentencia censurada, pero por los motivos acá expuestos; **(ii)** Se condenará en costas, en esta instancia, a la parte demandante, dada la derrota de su recurso (Artículo 365-3º, CGP).

La liquidación de costas se sujetará, en primera instancia, a lo previsto en el artículo 366 del CGP, las agencias en esta instancia se fijarán en auto posterior CSJ⁴² (2017). Se hace en auto y no en la sentencia misma, porque esa expresa novedad, introducida por la Ley 1395 de 2010, desapareció en la nueva redacción del ordinal 2º del artículo 365, CGP.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA, administrando Justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. CONFIRMAR el fallo emitido el 08-10-2020 por el Juzgado 2º Civil del Circuito de Pereira, R.

⁴² CSJ. STC-8528 y STC-6952-2017.

2. CONDENAR en costas en esta instancia, a la parte demandante, y a favor de la demandada. Se liquidarán en primera instancia y la fijación de agencias de esta sede, se hará en auto posterior.
3. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
MAGISTRADO

EDDER J. SÁNCHEZ C.
MAGISTRADO
(Con aclaración de voto)

JAIME A. SARAZA NARANJO
MAGISTRADO
(Con aclaración de voto)

DGH / 2021

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

23-11-2021

CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:

Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Edder Jimmy Sanchez Calambas
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Firma Con Aclaración De Voto

Jaime Alberto Zaraza Naranjo
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

a628a8e407b9fd783fdf4b5f70e660453edbc9bb2d55c8f594e165f394f6880a

Documento generado en 22/11/2021 10:55:04 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>